

Vergaderjaar 2004–2005

28 354

Voorstel van wet van het lid Bakker tot wijziging van de Pensioen- en spaarfondsenwet (bestuursstructuur pensioenfondsen)

Nr. 11

BRIEF VAN HET LID BAKKER

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 11 april 2005

1. ONTWIKKELINGEN MET BETREKKING TOT PENSION FUND GOVERNANCE

In juni 2004 heeft de minister De Geus van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de pensioensector verzocht zo snel mogelijk een gedragscode te ontwikkelen voor goed pensioenfondsbestuur (Pension Fund Governance) te vergelijken met de code-Tabaksblad voor beursgenoteerde ondernemingen. Twee onderzoeksbureaus hadden daarvoor een opdracht gekregen om een onderzoek te doen naar de huidige bestuursstructuur van pensioenfondsen in de praktijk en de mogelijkheden om deze te verbeteren. Bij de nieuwe gedragscode gaat het in principe om een vorm van zelfregulering binnen de pensioenwereld. Maar er wordt gedacht aan een code die de erkenning behoeft van de minister en die, evenals die van Tabaksblad, een wettelijke basis zal krijgen. Daarbij zal geen vrijblijvendheid bestaan. Toepassing is verplicht tenzij wordt aangetoond dat een betere oplossing is gevonden (beginsel: «pas toe of leg uit»). In juli 2004 presenteerde de Vereniging van Bedrijfstakpensioenfondsen (VB) een voorstel voor een dergelijke code dat ook voor andere pensioenfondsen zou kunnen gelden. De Stichting voor Ondernemingspensioenfondsen (OPF) had reeds in april 2004 een code gepubliceerd. Over de inhoud en vormgeving van de gedragscode zal met inschakeling van de Stichting van de Arbeid in de komende periode een discussie gevoerd worden tussen vertegenwoordigers van de organisaties van de werkgevers, de werknemers en de ouderen en van de drie pensioenkoopels.

In juli 2002 stelde de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) richtlijnen vast voor goed pensioenfondsbestuur («Guidelines for pensionfund governance»). Deze hebben de status van aanbevelingen, maar ze zijn zeker voor de aangesloten landen niet vrijblijvend. De richtlijnen zijn aanvaard als internationale maatstaf (benchmark) door de regeringen van de 30 lidstaten van de OESO, waaronder Nederland. Enkele van de belangrijkste richtlijnen voor goed pensioenfondsbestuur luiden:

- * Scheiding van de verantwoordelijkheden voor uitvoering en toezicht.
- * Het hoogste orgaan (in Nederland het bestuur) is eindverantwoordelijk en handelt in het belang van de deelnemers en pensioengerechtigden.
- * Het hoogste orgaan dient verantwoording af te leggen aan de deelnemers, pensioengerechtigden en bevoegde autoriteiten.

Staatssecretaris Rutte van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft begin 2004 aan de onderzoeksbureaus Allen & Overy en Boer & Kroon een opdracht gegeven om een onderzoek te doen naar de bestuurspraktijk van pensioenfondsen en naar de wijze waarop hierin met behulp van een gedragscode voor de pensioensector verbeteringen kunnen ontstaan. De onderzoeksbureaus brachten in september 2004 hun eindrapport uit (Pension Fund Governance, Eenheid in Verscheidenheid). In het onderzoek is rekening gehouden met de OESO-richtlijnen, maar deze zijn niet geheel gevolgd. Naar het oordeel van de onderzoekers behoort de pensioenwereld aan te sluiten bij de nationale en internationale trends met betrekking tot toezicht en verantwoording (scheiding van bestuur en intern toezicht; afleggen van verantwoording door het bestuur). In een tussenrapportage (juni 2004) en in het eindrapport gaven zij daarvoor een aantal mogelijke bestuursmodellen. Deze kennen vrijwel altijd een apart toezichthoudend orgaan (Raad van Toezicht of Raad van Commissarissen) en een apart orgaan waaraan het bestuur tezamen met het toezichthoudend orgaan verantwoording moet afleggen. De samenstelling van deze beide organen kan daarbij variëren. Hierbij is ook de positie van eventuele deelnemersraden in het geding. Het verantwoordingsorgaan krijgt volgens deze modellen bijvoorbeeld het goedkeuringsrecht voor de jaarrekening, het recht van décharge van het bestuur met het toezichthoudend orgaan alsmede het recht van enquête bij de Ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam. Het toezichthoudend orgaan moet voor de uitoefening van zijn functie alle belangrijke bestuursbesluiten goedkeuren. De onderzoekers tekenen hierbij aan dat er voor moet worden gewaakt dat door het ontbreken van voldoende bevoegdheden slechts de schijn van toezicht en verantwoording wordt opgeroepen.

De OPF heeft in zijn bestuurscode van april 2004 de bestuursstructuur buiten beschouwing gelaten.

Zoals vermeld presenteerde de VB in juli 2004 een voorstel voor een code met betrekking tot goed bestuur voor de Nederlandse pensioenfondsen (regels voor bestuur van, zeggenschap over, verantwoording door en toezicht op pensioenfondsen). De VB wil een college vormen bestaande uit vertegenwoordigers van degenen die zij in economische zin als eigenaar van het pensioenvermogen beschouwen (waaronder de gepensioneerden): een zogenaamd college van belanghebbenden. Aan dit college moet het bestuur verantwoording afleggen. Dit college dient tevens toezicht te houden op het bestuur, inclusief mogelijkheden tot correctie. Het college zal voor de uitoefening van zijn taak een aantal goedkeurings- en adviesrechten krijgen. In vergelijking met de modellen van de onderzoekers worden hier dus de taken van het toezichthoudend orgaan en het verantwoordingsorgaan gecombineerd.

De indiener constateert ten eerste dat alle genoemde voorstellen zich vooral richten op het functioneren van het bestuur, op het interne toezicht daarop en op het afleggen van verantwoording. Op zich zijn dat prima zaken, maar de bestuurssamenstelling wordt daarbij niet gewijzigd. Het medezeggenschapsconvenant tussen de ouderenorganisatie CSO en de Stichting van de Arbeid doet dit slechts in beperkte mate. Het convenant bevat geen aanbeveling om in de besturen van de bedrijfstakpensioenfondsen een vertegenwoordiging van de gepensioneerden op te nemen (bij deze fondsen is bijna 80% van de gepensioneerden aangeslo-

ten). Bij ondernemingspensioenfondsen moeten volgens het convenant de gepensioneerden de keuze maken tussen vertegenwoordiging in het bestuur of in een deelnemersraad; bovendien is dit geclausuleerd en niet beslissend; het fondsbestuur beslist. Dit betekent dat – ook bij een goede gedragscode en een optimale uitvoering van het medezeggenschapsconvenant – de situatie gehandhaafd blijft dat meer dan 80% van de gepensioneerden niet in het bestuur van hun pensioenfonds vertegenwoordigd is. Dat bevreemdt indiener zeer, daar eerst Staatssecretaris de Grave in zijn brief van 13 februari 1997 heeft gesteld dat wettelijk geregeld zou moeten worden dat gepensioneerden in het bestuur zitting hebben, hetgeen door Vaste Commissie voor SZW van de Kamer is bevestigd in het overleg van 15 mei 1997, en vervolgens de Raad van State in zijn advies over dit wetsvoorstel heeft gesteld dat nu het moment is gekomen voor een wettelijke verplichting tot een vertegenwoordiging van de gepensioneerden in het bestuur van hun pensioenfonds.

Ten tweede constateert de indiener dat de voorstellen van de VB en de onderzoekers inhouden dat het bestuur wel verantwoordelijk is, maar niet geheel autonoom kan handelen. Het verheugt de indiener dat dit thans blijkbaar algemeen geaccepteerd wordt. Dit sluit aan bij de richtlijnen van de OESO. De bezwaren van enkele fracties in het verslag tegen het wetsvoorstel, omdat instemmingsrechten van de deelnemersraad de bestuursautonomie zouden aantasten, blijken hiermede feitelijk achterhaald.

2. BRIEF MINISTER VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID VAN 2 DECEMBER 2004 (28 354, Nr. 10)

2.1. Algemene opmerkingen

Op 2 december 2004 schreef de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer een brief over het wetsvoorstel. De brief bevat onder meer inhoudelijke bezwaren tegen een veronderstelde doorbreking van de pariteit tussen werkgevers en werknemers in de pensioenfondsbesturen, een verstrekkend instemmingsrecht voor de deelnemersraad en een beroepsrecht voor een minderheid van minimaal 10% van de deelnemersraad. De brief geeft de huidige initiatiefnemer aanleiding tot de volgende kanttekeningen.

Naar de mening van de initiatiefnemer komt in de brief de rechtsgrond van het wetsvoorstel onvoldoende tot zijn recht. Kort samengevat gaat het hierbij om het volgende.

- * Pensioen is een arbeidsvoorwaarde. Bij het bepalen van de inhoud van de pensioenregeling zijn de gepensioneerden geen partij. Zij hebben geen plaats aan de overlegtafel waar over arbeidsvoorwaarden wordt gesproken; het primaat hiervoor ligt bij de sociale partners. Maar bij de uitvoering van pensioenregelingen door de pensioenfondsen hebben de gepensioneerden vanzelfsprekend als «crediteuren» wel een groot belang, zoals de Raad van State vaststelt.
- * De pensioenverzekering vormt een onverbrekelijk onderdeel van de arbeidsbeloning. Pensioenfondsen beheren daarom uitgesteld loon van alle verzekerden, dus ook van de gepensioneerden. Alle verzekerden behoren op gelijke wijze behandeld te worden; gepensioneerden moeten daarom gelijke medezeggenschapsrechten krijgen als de actieve deelnemers.
- * Door formele vertegenwoordiging van de gepensioneerden in de fondsbesturen ontstaan tevens representatieve besturen. Dat is voor een evenwichtige belangenbehartiging, waartoe artikel 5, lid 4 van de PSW verplicht, essentieel. Het versterkt tevens het vertrouwen van de gepensioneerden in de besturen.
- * In vele pensioenfondsen bezitten de gepensioneerden echter minder

medezeggenschapsrechten dan de actieve deelnemers. Zo krijgen zij vaak geen recht op vertegenwoordiging in de fondsbesturen. De actieven daarentegen kunnen volgens de PSW in zowel de deelnemersraad als in het bestuur zitting hebben, zonder dat iemand dat ooit als een probleem heeft gezien. Dit is een vorm van ongelijke behandeling en discriminatie.

- * Bij de samenstelling van de fondsbesturen is thans geen sprake van zelfregulering door de pensioensector. Volgens de huidige PSW hebben de werkgevers en de werknemers een wettelijk recht op vertegenwoordiging in deze colleges. Het is noodzakelijk de ook op dit punt sterk verouderde PSW te moderniseren. Het is niet langer maatschappelijk aanvaardbaar de situatie te laten voortduren waarin de vertegenwoordiging van twee deelbelangen in het bestuur een wettelijke basis heeft en die van een derde deelbelang, dat van de in aantal toenemende gepensioneerden, niet.

Voor de verdere motivering van de rechtsgrond van het wetsvoorstel wordt verwezen naar de Memorie van Toelichting (28 354, Nr. 3, hoofdstuk 2) en naar de Nota naar aanleiding van het Verslag (28 354, Nr. 8, paragraaf 1.3.).

Voor de goede orde tekent de indiener hierbij nog aan dat enkele opmerkingen in de brief een belangrijke nuancering behoeven. In tegenstelling tot hetgeen in de brief wordt gesteld is het eerste convenant gebrekkig uitgevoerd. En het tweede convenant heeft geen draagvlak bij de gepensioneerdorganisaties die de belangen behartigen binnen de pensioenfondsen. De feitelijke cijfers en gegevens hierover zijn te vinden in de reactie van de indieners op het Advies van de Raad van State over het wetsvoorstel (28 354 A, paragraaf 1 en bijlagen 1 en 2) en in de Nota naar aanleiding van het Verslag (28 354, Nr. 8, paragraaf 1.2.).

2.2. Samenstelling pensioenfondsbesturen

De brief noemt als bezwaar dat het wetsvoorstel de pariteit tussen werkgevers en werknemers in de samenstelling van pensioenfondsbesturen zou doorbreken. Tevens wordt verondersteld dat de indiener voorbij was gegaan aan het feit dat de wijze van beheren van het geld door het fonds uiteenlopende consequenties kan hebben voor «verzekerden» bij het fonds. Voorts wordt in de brief gesteld dat de sociale partners sterk hechten aan de pariteit vanuit het besef dat aanvullend pensioen een arbeidsvoorwaarde is en vanwege de in de praktijk niet altijd even duidelijke scheiding tussen inhoud en de uitvoering van de regeling (niet in de laatste plaats vanwege personele unies tussen beide circuits).

Uiteraard is de indiener niet voorbijgegaan aan het feit dat de wijze van beheren van het geld door het fonds uiteenlopende consequenties kan hebben voor de verschillende categorieën verzekerden. Integendeel, dit vormt juist een belangrijke reden om vertegenwoordigers van de gepensioneerden in de besturen op te nemen. Dit draagt bij aan het ontstaan van voor de verzekerden representatieve besturen hetgeen van betekenis is voor de evenwichtige belangenbehartiging waartoe de PSW terecht verplicht. Bovendien nemen de genoemde uiteenlopende consequenties niet weg dat voor het pensioenfonds alle verzekerden gelijk zijn. Het fonds beheert opgebouwde aanspraken (uitgesteld loon) van alle verzekerden. De kabinetsbrief laat ten onrechte buiten beschouwing dat daarom ook de medezeggenschapsrechten van alle verzekerden als crediteuren van het fonds gelijk behoren te zijn. De indiener wijst er verder op, zoals de brief ook aangeeft, dat het overleg over de inhoud van de pensioenregeling als arbeidsvoorwaarde, niet binnen het fonds thuis hoort. Dat hoort thuis bij het arbeidsvoorwaardenoverleg, waarbij de werkgevers en werknemers paritair vertegenwoordigd zijn. In ieder geval is dit geen argument om aan

de gepensioneerden het recht op vertegenwoordiging in de besturen van instellingen die hun pensioenregeling *uitvoeren*, te onthouden. Terecht geeft de brief aan dat gepensioneerden bij de uitvoering wel een «eigens-tandig» belang hebben. Indiener erkent dat er helaas nog fondsen zijn waar de scheiding tussen de vaststelling van de inhoud en de uitvoering niet altijd even duidelijk is en dat er personele unies tussen de beide circuits bestaan. Echter, in de brief staat ook dat het de ambitie van de minister is heldere scheiding in taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden door te voeren. Ook de eerder genoemde onderzoeksbureaus dringen aan op transparantie en noemen het ontbreken van een duidelijke scheiding en het bestaan van personele unies een gevaar voor goed pensioenfondsbestuur. Het thans nog hier en daar bestaan van die situaties kan dus geen reden zijn gepensioneerden zetels in het bestuur te onthouden.

De initiatiefnemer acht in dit verband ook de opvatting van de hoogleraar pensioenrecht aan de Vrije Universiteit, Lutjens, over het initiatiefwetsvoorstel van betekenis. Lutjens vindt het verzet van de sociale partners hiertegen een achterhoede gevecht. Naar zijn mening raakt het wetsvoorstel niet de kern van de tweede pijler want de belangrijkste pensioenafspraken worden aan de CAO-tafel gemaakt. Ook hij wijst erop dat pensioen van oorsprong een arbeidsvoorwaarde is. Maar uiteindelijk is het pensioen een belangrijke inkomstenbron voor gepensioneerden. Het weren van deze belangengroep in medezeggenschapsorganen van pensioenfondsen is volgens hem een verloren strijd: de maatschappelijke druk is groot. Lutjens adviseert het verzet te staken. (Bron: Jaarverslag 2003 VB.)

Het verzet tegen de toekenning van een recht aan gepensioneerden op vertegenwoordiging in de fondsbesturen neemt overigens in vakbondskring af. Zo blijkt uit een onderzoek dat de vakcentrale CNV in februari 2004 heeft laten uitvoeren, dat van de leden van deze vakcentrale 86% voorstander is van aparte vertegenwoordigers van de gepensioneerden in het bestuur van de pensioenfondsen.

Wat de inhoudelijke regeling in het wetsvoorstel betreft, wijst de indiener op het volgende.

Vertegenwoordiging van gepensioneerden (en slapers) in de besturen van bedrijfstak- en ondernemingsfondsen is volgens de huidige PSW thans reeds mogelijk. Voor ondernemingspensioenfondsen bestaat volgens het eerste en tweede medezeggenschapsconvenant een geclausuleerde mogelijkheid voor gepensioneerden om te kiezen voor vertegenwoordiging in het fondsbestuur. In een aantal fondsen is dit in de praktijk toegepast, bij veel andere fondsen niet. De gepensioneerden en de slapers kregen nog geen afdwingbaar recht op vertegenwoordiging in de besturen van *alle* bedrijfstak- en ondernemingspensioenfondsen. Volgens het tweede convenant zal bij eventuele vertegenwoordiging van gepensioneerden in een bestuur de zetelverdeling ten opzichte van de vertegenwoordigers van de actieve deelnemers plaats vinden evenredig met de verhouding tussen de aantallen gepensioneerden en actieve deelnemers in het fonds. Werkgevers en werknemersorganisaties hebben daarbij dus reeds geaccepteerd dat er minder werknemersvertegenwoordigers in het bestuur zitten dan werkgeververtegenwoordigers. Het wetsvoorstel kent voor die zetelverdeling dezelfde verdeelsleutel als het tweede convenant. Het verbaast indiener dan ook dat dit nu voor het Kabinet een probleem lijkt te zijn. Evenmin kan de indiener begrijpen dat de sociale partners, die het convenant ondertekend hebben, nu tegen een doorbreking van de pariteit tussen werkgevers en werknemers zouden zijn. Ook in de praktijk blijkt dat pensioenfondsen waar gepensioneerden zetels in het bestuur hebben reeds lang naar behoren functioneren.

Eventuele vertegenwoordigers van de gepensioneerden en slapers vormen binnen het bestuur volgens de geldende wetgeving een eigen geleding, die voor het toepassen van de pariteitsbepalingen wordt meegeteld bij de werknemersgeleding. In het oorspronkelijk wetsvoorstel waren de pariteitsbepalingen van de PSW ten aanzien van de werkgevers- en werknemersvertegenwoordiging gehandhaafd en vormden de gepensioneerden een toegevoegde geleding. Als gevolg van het advies van de Raad van State zijn de pariteitsbepalingen voor de bestuurssamenstelling in het initiatiefvoorstel materieel gelijk gemaakt aan die voor de ondernemingspensioenfondsen in de huidige PSW (de vertegenwoordigers van de werknemers en van de gepensioneerden bezetten tezamen in het bestuur tenminste evenveel zetels als de vertegenwoordigers van de werkgever(s)). Dit houdt in dat het wetsvoorstel ten aanzien van het criterium voor de pariteit en voor de zetelverdeling aansluit bij bestaande regelgeving en bij het tweede convenant.

Wanneer de toepassing van de pariteitsbepalingen volgens sommigen een probleem zou kunnen geven, dan wordt dat dus niet veroorzaakt door het nieuwe voorstel. Die problemen bestaan dan nu al onder de vigerende wetgeving en bij de toepassing van het convenant. Van betekenis is evenwel dat het wetsvoorstel elementen van regelend recht kent. Hierdoor kan per pensioenfonds rekening worden gehouden met de inzichten van de betrokken partijen en de specifieke situatie. In principe wordt uitgegaan van een paritaire bestuurssamenstelling. Maar de betrokken partijen kunnen er gezamenlijk ook voor kiezen om de vertegenwoordigers van de werknemers en gepensioneerden tezamen meer zetels te geven, waardoor de extra zetels voor de gepensioneerden niet ten koste hoeven te gaan van die van de werknemers. De pariteit tussen werkgevers en werknemers blijft dan bestaan. In de voorgestelde redactie zal deze keuzevrijheid ook gaan gelden voor de bestuurssamenstelling van bedrijfstakfondsen. Wanneer alle betrokken partijen bij een fonds daarmee akkoord gaan krijgen zij tevens de bevoegdheid om afwijkende afspraken te maken voor een ander criterium voor de zetelverdeling tussen de actieve deelnemers en de gepensioneerden (zie Memorie van Toelichting, 28 354, Nr. 3, hoofdstuk 3, blz. 11). Enerzijds legt het wetsvoorstel dus wel de verplichting op om vertegenwoordigers van gepensioneerden op te nemen in het bestuur, maar anderzijds geeft het wetsvoorstel partijen meer vrijheid dan de huidige PSW.

2.3. Instemmingsrechten deelnemersraden

De oorspronkelijke initiatiefneemster achtte het van maatschappelijk belang dat wettelijk een verantwoordingsplicht wordt vastgelegd van de pensioenfondsbesturen ten opzicht van een vertegenwoordigend orgaan van de pensioenverzekerden, de deelnemersraad (zie Memorie van Toelichting, 28 354, Nr. 3, hoofdstuk 2). In dit verband kent het wetsvoorstel aan de deelnemersraad ook instemmingsrechten toe. Het voorstel bevat hierbij tevens enkele elementen van intern toezicht namens de verzekerden. Toen in mei 2002 het voorstel bij de Tweede Kamer werd ingediend waren de richtlijnen van de OESO voor goed pensioenfondsbestuur nog niet uitgevaardigd; die dateren van juli van dat jaar. Zoals aangegeven is één van de belangrijkste van die richtlijnen: het afleggen van verantwoording door het hoogste orgaan van een pensioenfonds aan de «deelnemers en pensioengerechtigden». Ongeveer eind 2003 was de start van de discussies over goed pensioenfondsbestuur in de Nederlandse pensioenwereld, aangezwengeld door staatssecretaris Rutte. Dit leidde tot de voorstellen voor een gedragscode van de VB (juli 2004) alsmede tot het rapport van de twee onderzoeksbureaus in september 2004, waarin de begrippen «toezicht» en «verantwoording» sleutelwoorden zijn. De huidige initiatiefneemster beschouwt deze ontwikkelingen

in het algemeen als een belangrijke versterking van de argumentatie voor het wetsvoorstel. Vrij algemeen breekt het inzicht door dat een autonoom functionerend fondsbestuur zonder een verantwoordingsplicht niet meer in de moderne samenleving past. Het voorstel zou daarom gezien kunnen worden als een bestuursmodel ter uitvoering van de OESO-richtlijnen voor goed pensioenbestuur in het bijzonder met betrekking tot de verantwoordingsplicht. De indiener acht het dan ook vreemd dat het Kabinet de instemmingsrechten afwijst met het argument van slagvaardigheid, terwijl de voorstellen van de VB, van de onderzoekers en van de OESO precies hetzelfde effect hebben. Bovendien betreffen de instemmingsrechten en de andere voorstellen voornamelijk beleidsbeslissingen van het bestuur. Daarbij is van korte termijn beslissingen nauwelijks sprake, zodat de voorstellen de slagvaardigheid ook nauwelijks of niet aantasten.

De indiener heeft uiteraard vastgesteld dat momenteel in pensioenland een discussie wordt gevoerd over de inhoud van goed pensioenfondsbestuur en de gevolgen daarvan voor de bestuursstructuur van pensioenfondsen. Deze discussie moet in het kader van zelfregulering leiden tot een in de wet verankerde gedragscode. De brief van de minister schrijft hierover dat de recent gestarte brede discussie over pension fund governance gevolgen kan hebben voor de organisatie van medezeggenschap van alle betrokkenen bij de uitvoering van aanvullende pensioenregelingen. Met name op basis van de uitkomsten van deze discussie zouden beter voldragen besluiten genomen kunnen worden over de positionering en bevoegdheden van een deelnemersraad. De indiener heeft begrip voor deze redenering. Hij is bereid dit proces van zelfregulering een kans te geven en daarom thans een gedeelte uit het wetsvoorstel te lichten waarover later na voltooiing van bedoelde discussies zal worden beslist. Het gaat hier speciaal om de onderdelen van het voorstel die betrekking hebben op de positie van de deelnemersraden (in het bijzonder de instemmingsrechten). Daartoe dient de tegelijk met deze brief uitgebrachte nota van wijziging (nr. 12).

In de brief van de minister wordt ten onrechte ook de door de Tweede Kamer aangenomen motie Schimmel/Blok (Kamerstukken II 1999/2000, 26 674, Nr. 15) ter sprake gebracht. Door deze motie, die was ingediend vanuit de fracties van D66 en de VVD, spreekt de Kamer zich uit tegen het bestaan van instemmingsrechten (vetorechten) bij anderen dan het bestuur van een pensioenfonds. Deze motie, evenwel, heeft geen betrekking op deelnemersraden.

In het verleden kwam het veelvuldig voor dat in de statuten van ondernemingspensioenfondsen voor de werkgevers voorrechten waren opgenomen, waaronder instemmingsrechten ten aanzien van bestuursbesluiten. Dit vormde een aantasting van de zelfstandigheid van het bestuur, die de verantwoordelijkheid voor de eigen taken die de PSW aan het bestuur opdraagt, kon doorkruisen. De bedoelde motie, die was ingediend onder gelijktijdige intrekking van een amendement met een vergelijkbare strekking, had speciaal tot doel om een einde te maken aan die bestaande voorrechten voor de werkgevers, waaronder de instemmingsrechten. Bij het amendement ging het om een verbod om bevoegdheden te verlenen aan «*anderen dan de organen van het fonds*», dus aan *externe organen*. Het amendement had dus uitdrukkelijk geen betrekking op de bevoegdheden (instemmingsrechten of goedkeuringsrechten) van deelnemersraden. In de mondelinge toelichting bij de vervanging door de motie is de reikwijdte van het beoogde verbod niet veranderd. De staatssecretaris of andere sprekers hebben dat ook niet voorgesteld (Tweede Kamer, Handelingen 47, 9 februari 2000). De te verlenen bevoegdheden aan interne organen van het fonds, zoals colleges van toezicht of

verantwoordingsorganen (bijvoorbeeld deelnemersraad of college van belanghebbenden) vallen dus niet onder de reikwijdte van de motie.

In het rapport van de twee onderzoeksbureaus over goed pensioenbestuur is sprake van toekenning van goedkeuringsrechten aan de toezichthoudende organen (Raad van Toezicht of Raad van Commissarissen) en voor bepaalde onderwerpen ook aan de verantwoordingsorganen. Voorts kent de ontwerp VB-code eveneens voor het te vormen College van Belanghebbenden een aantal goedkeuringsbevoegdheden. De interpretatie van de motie Schimmel/Blok is daarom evenzeer van betekenis voor de realisering van reeds gepresenteerde of nog te ontwikkelen voorstellen met betrekking tot toezicht en verantwoording binnen de pensioenfondsen.

Tot slot wijst de indiener erop dat de brief van de minister totaal niet ingaat op het feit dat reeds lang een aantal deelnemersraden instemmingsrechten heeft (ook in gevallen waar gepensioneerden tevens in het bestuur zitten) en dat dat tot tevredenheid verloopt.

2.4. Beroepsrecht minderheid deelnemersraad

Volgens de brief komt bij het regelen van een beroepsrecht voor een minderheid van tenminste 10% van de leden van de deelnemersraad, expliciet tot uitdrukking dat er zich onder deelnemers belangenverschillen kunnen voordoen. Er zal wel eens door het bestuur een afweging worden gemaakt die een minderheid van de deelnemersraad onredelijk voorkomt. Het is, aldus de brief, van belang te voorkomen dat in de besluitvorming door een bestuur structureel een bepaalde minderheid wordt achtergesteld. Daarom is in de PSW geregeld dat alle belanghebbenden bij een pensioenfonds zich op een evenwichtige wijze vertegenwoordigd moeten kunnen voelen door het bestuur. Het is ook in de ogen van het kabinet niet ondenkbaar om in bijzondere omstandigheden extra waarborgen aan de besluitvorming te verbinden, zoals op verzoek van de partijen bij het medezeggenschapsconvenant is gebeurd (beroepsrecht voor een geleding in de deelnemersraad in geval van fuseren, overname of liquidatie van het fonds). De wijze waarop in het voorstel een beroepsrecht voor minderheden wordt geregeld tast volgens de brief de bestuurbaarheid van een pensioenfonds aan. De bestuurspraktijk zou in deze situatie wel eens flink aan daadkracht kunnen inboeten, terwijl juist grote bestuurskracht is vereist.

Naar de mening van de indiener wijst de brief terecht op het bestaan van de wettelijke verplichting voor fondsbesturen tot een evenwichtige behartiging van de belangen van de verschillende groepen pensioenverzekerden. Evenzeer terecht stelt de brief dat er onder bijzondere omstandigheden extra waarborgen nodig zijn, waarbij het Kabinet wijst op de beroepsmogelijkheid voor een deelnemersraad of een minderheid van de deelnemersraad in geval van een fusie, overname of liquidatie. Erkend wordt dus dat besturen onjuiste beslissingen kunnen nemen. De indiener is van mening dat die erkenning niet beperkt dient te zijn tot de drie met name genoemde onderwerpen. Onjuiste beslissingen zullen soms ook genomen worden op andere belangrijke beleidsterreinen. Op analoge wijze dient dan ook daar de beroepsmogelijkheid geregeld te zijn. Het is belangrijk dat door een gerechtelijke procedure kan worden getoetst of aan de verplichting tot evenwichtige behandeling voldoende inhoud wordt gegeven. Dat door de regeling van een beroepsrecht expliciet tot uitdrukking komt dat er onder pensioenverzekerden belangenverschillen kunnen voordoen, is geen bezwaar. Integendeel, het is in een organisatie altijd verstandig om (potentiële) verschillen in belangen te erkennen en duidelijk zichtbaar te maken (transparantie). Dit geldt voor de

belangen van zowel grote groepen als voor kleine minderheidsgroepen. De belangen van grote(re) groepen worden doorgaans niet over het hoofd gezien. Maar zelfs dat is niet zeker. Het gevaar dat het belang van een minderheidsgroep over het hoofd wordt gezien of wordt genegeerd is uiteraard veel groter.

Zoals eerder vermeld komen gepensioneerden niet in het arbeidsvoorwaardenoverleg voor en vormen zij doorgaans in het bestuur en de deelnemersraad een minderheid. Door de dubbele functie die de werkgever(s) en de werknemers in het arbeidsvoorwaardenoverleg en in het fondsbestuur hebben kunnen de belangen van de gepensioneerden in het gedrang komen. De kans dat voor gepensioneerden nadelige besluiten worden genomen is dus zeer wel aanwezig. Overigens moet bij minderheden bij een pensioenfonds niet alleen gedacht worden aan gepensioneerden, maar bijvoorbeeld ook aan werknemers (in inkrimpende fondsen) of groepen die door de fracties van het CDA en PvdA in het Verslag zijn genoemd, zoals vrouwen en jongeren. Voorts is het mogelijk dat ook binnen een geleding belangenverschillen bestaan, zoals binnen de werknemersgeleding met betrekking tot bepaalde functie- of beroepsgroepen. Beroep op de rechter is essentieel voor de bescherming van minderheden. Het wil niet zeggen dat deze dan hun zin krijgen, maar wel dat getoetst wordt of zij al dan niet rechtvaardig zijn behandeld (evenwichtige belangenbehartiging). Bovendien heeft de aanwezigheid van deze beroepsmogelijkheid tot effect dat de besluitvorming in bestuur en deelnemersraad evenwichtiger zal zijn (preventieve werking). Deze preventieve werking betekent kwaliteitsverbetering bij de afweging en daarmee winst voor alle partijen. Essentieel daarbij is dat beroep alleen kan worden ingesteld als dezelfde minderheid eerst een minderheidsadvies heeft uitgebracht (of het bestuur ten onrechte geen advies heeft gevraagd). Het bestuur heeft dus alle gelegenheid om met de belangen van de minderheid rekening te houden, danwel expliciet uit te leggen waarom het een besluit heeft genomen. De kans op aantasting van de bestuurbaarheid is dus zeer gering.

Tot slot wil de indiener reageren op de opmerking in de brief dat de noodzaak van deze maatregel niet is aangewezen, gelet op de huidige praktijk van beroep en bezwaar door deelnemersraden. Hij wil daar twee opmerkingen over maken. Ten eerste is het aantal zaken minder relevant. Iedere onrechtvaardigheid is er één teveel. Ten tweede komt het meer voor dan de brief doet voorkomen. Het starten van een civiele rechtszaak is een zeer kostbare zaak, met name door de kosten van een advocaat en/of andere deskundigen. Desondanks is het in enkele gevallen aan gepensioneerden gelukt zo'n rechtszaak te voeren, dankzij sterke eensgezindheid en redelijke draagkracht. Gegeven deze hoge kosten zal het in meerdere gevallen niet gelukt zijn een rechtszaak te starten. De verwijzing naar de huidige praktijk geeft dus geen realistisch beeld van de problematiek.

3. DE VERDERE BEHANDELING VAN HET WETSVORSTEL

Zoals hierboven is aangegeven is de initiatiefnemer bereid om het gedeelte met betrekking tot de positie van de deelnemersraden uit het voorstel te lichten, zodat hierover op een later moment kan worden beslist. Op grond van onderstaande overwegingen is hij echter van mening dat behandeling van het resterende deel van het wetsvoorstel, in het bijzonder het deel voor het vertegenwoordigingsrecht voor de gepensioneerden in de fondsbesturen, urgent is:

- * De initiatiefnemer stelt vast dat het in beginsel ook mogelijk is om via een niet vrijblijvende, wettelijk verankerde gedragscode te komen tot verbeteringen in de bestuursstructuur van pensioenfondsen. Dit zou

ervoor kunnen pleiten om alvorens tot wetgeving over te gaan, nog een beperkte periode af te wachten of de discussies over een gedragscode in de pensioenwereld resultaten opleveren, die van voldoende betekenis zijn. Echter, in het rapport van de onderzoeksbureaus over Pension Fund Governance en in de codepublicaties van de VB en van de OPF blijft men uitgaan van de bestaande wetgeving, die de werkgevers en werknemers wél en de gepensioneerden géén recht op bestuursdeelname geeft. In deze situatie zal dus door invoering van een bestuurscode geen verandering komen. Het tweede medezeggenschapsconvenant en de afspraken over de totstandkoming van wetgeving bij een eventueel onvoldoende nakoming van dit convenant voorzien ook niet in aanbevelingen of rechten voor alle gepensioneerden op vertegenwoordiging in de besturen van de bedrijfstak- en ondernemingspensioenfondsen.

- * De kwestie van de vertegenwoordiging van de gepensioneerden in de besturen speelt al heel lang. De D66-fractie heeft hierover reeds in 1968 (voor de overheidssector) en in 1985 (voor de particuliere sector) schriftelijke Kamervragen gesteld gevolgd door het indienen van een eerder initiatiefvoorstel, dat in zijn oorspronkelijke vorm toen nog niet haalbaar bleek (zie Memorie van Toelichting, 28 354, Nr. 3, hoofdstuk 1). Momenteel is nog steeds geen kabinetsbeleid aangekondigd dat binnen een redelijke termijn perspectieven biedt op een deugdelijke wettelijke regeling om deze onrechtvaardige achterstelling van gepensioneerden weg te nemen. Toch is modernisering van de op dit punt verouderde wetsbepalingen urgent ondermeer in verband met de vele hersteloperaties bij pensioenfondsen en het vereiste draagvlak hiervoor onder de gepensioneerden.
- * Tijdens de schriftelijke behandeling van het wetsvoorstel spraken alle fracties in de Tweede Kamer, zij het in verschillende bewoordingen, uit, dat naar hun mening de gepensioneerden ook de mogelijkheid moeten hebben aan de besturen deel te nemen.
- * De Raad van State stelde in het advies over het voorstel onomwonden dat nu het moment is gekomen voor een wettelijke verplichting tot een vertegenwoordiging van de gepensioneerden in het bestuur van hun pensioenfonds. De Raad geeft hiervoor de volgende motivering: «De belangen van een gepensioneerde als een crediteur die voor wat betreft zijn financiële positie, niet uit eigen keuze, vaak in hoge mate afhankelijk is van één debiteur, het pensioenfonds, zijn zeer groot. In zoverre acht de Raad betrokkenheid als zodanig van gepensioneerden bij hun pensioenfonds en het bestuur ervan in onze tijd vanzelfsprekend. Voor de beoordeling van het wetsvoorstel is het echter van belang dat een goed zicht bestaat op de belangen van elk van de drie categorieën betrokkenen: werknemers, gepensioneerden en werkgevers, en op hun onderlinge verhouding. In dat opzicht past naar de mening van de Raad enige nuancering bij de in hoofdstuk 2, onder punt 4, van de toelichting geschetste belangentegenstelling tussen gepensioneerden (en slapers) enerzijds, en actieven/werknemers en werkgevers anderzijds. Ten aanzien van de betrokken belangen van deze drie categorieën wijst het college op het volgende. Er bestaat in hoge mate parallelie van belangen tussen gepensioneerden en actieven, waar het gaat om het waarborgen van de lopende en toekomstige pensioenuitkeringen. Beide categorieën, evenals overigens de werkgevers gelet op hun verplichtingen, hebben daarmee evenzeer belang bij een goed beleggingsbeleid, en een gedegen bestuur dat voor dat alles moet instaan. Voorzover er sprake is van een tegenstelling in belangen tussen gepensioneerden en actieven, betreft deze vooral de factor tijd. Voor gepensioneerden geldt

een kortere tijdshorizon, en een onmiddellijk belang bij behoud van indexering, terwijl voor actieven de indexering een belang op termijn betreft, tegenover een direct belang bij mogelijkheden tot premieverlichting of zelfs een premieholiday. Werkgevers hebben in zoverre een eigensoortig belang, dat zij een doorgaans fors deel van de premielast dragen, terwijl daar voor hen, uit de aard der zaak, geen financiële aanspraken jegens het fonds tegenover staan. De premielast vormt een aanzienlijke component in hun financiële huishouding. Een specifiek belang van gepensioneerden is dat van de cliënt, die gebaat is bij de kwaliteit van de dienstverlening door het fonds.

Het voorgaande overziende, is de Raad van oordeel dat, nadat in een eerder stadium in de PSW al de mogelijkheid is gecreëerd om gepensioneerden een vertegenwoordiging te geven in het bestuur van hun pensioenfonds, er voldoende reden bestaat om nu een volgende stap te zetten, in de vorm van een wettelijke verplichting tot die vertegenwoordiging. Medezeggenschap van gepensioneerden in het bestuur kan er aan bijdragen dat recht wordt gedaan aan de belangen van gepensioneerden, zeker ook daar waar zij niet parallel lopen met die van de beide andere categorieën betrokkenen, en bevordert het draagvlak van het fonds en zijn bestuur bij zijn cliënten. De Raad wijst er overigens op dat deze medezeggenschap niet de enige weg is om belangen van gepensioneerden te waarborgen: ook toezichthoudende instanties, zoals de Pensioen- en Verzekeringskamer, hebben in deze een belangrijke taak.» Einde citaat van het advies van de Raad van State (28 354, A, paragraaf 2).

4. WIJZIGINGEN IN HET WETSVORSTEL

Als uitvloeisel van het bovenstaande zijn in de tegelijk met deze brief uitgebrachte nota van wijziging (nr. 12) de bepalingen over de positie van deelnemersraden vervallen. Dat had evenwel consequenties voor de formulering van het beroepsrecht; ook de bepalingen daarover zijn dus aangepast. Verder is sinds de indiening van het wetsvoorstel de Verzamelwet sociale verzekeringen 2003 behandeld en aangenomen, waardoor sommige eerder in het wetsvoorstel gedane voorstellen reeds zijn geëffectueerd en/of de artikelnummering is gewijzigd. Ook dit heeft geleid tot enkele technische aanpassingen in het wetsvoorstel. Hieronder volgt een vergelijkend overzicht van het eerder behandelde gewijzigd wetsvoorstel en de thans ingediende nota van wijziging.

GEWIJZIGD VORSTEL VAN WET 16 december 2002	NOTA VAN WIJZIGING 11 april 2005
Artikel I, A, betreffende artikel 3 PSW	Vervallen; is reeds geregeld in Verzamelwet. Voor toelichting zie hierboven paragraaf 2.2.
Artikel I, B, betreffende artikel 3 PSW	Vervallen; is deels reeds geregeld in Verzamelwet en anderdeels niet meer nodig i.v.m. verdere wijzigingen.
Artikel I, C, betreffende artikel 6 PSW	De strekking van dit artikel over de bestuurs-samenstelling en -benoeming voor pensioenfondsen is vrijwel ongewijzigd gebleven. Voor toelichting zie hierboven paragraaf 2.2. In het eerste lid is – evenals in de huidige PSW – toegevoegd: «of van een spaarfonds». In het tweede lid is toegevoegd dat bestuursbenoemingen ook kunnen plaatsvinden via de deelnemersraad.

Artikel I, D, betreffende artikel 6a PSW	<p>De strekking van dit artikel over de instelling, samenstelling en benoeming van deelnemersraden is ongewijzigd gebleven. Voor toelichting zie memorie van toelichting hoofdstuk 3, onder B, bladzijde 12 en 13.</p> <p>In de redactie is evenwel duidelijker aangegeven dat deelnemersraden ingesteld op eigen initiatief van de fondsen en op verzoek vanuit de belanghebbenden precies dezelfde status hebben.</p> <p>Een nieuw (vierde) lid is toegevoegd dat dezelfde strekking heeft als het huidige vijfde lid van artikel 6a PSW. Volgens dit lid kan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid bij bedrijfstakfondsen aan bepaalde verenigingen dispensatie verlenen van de eisen uit het tweede en derde lid.</p>
Artikel I, E, betreffende artikel 6b PSW	Vervallen; i.v.m. de discussie over pension fund governance heeft de indiener deze wijziging voorlopig teruggetrokken.
Artikel I, F, betreffende artikel 6c PSW	Dit artikel over de bescherming van de rechten van minderheden van de deelnemersraad (beroepsrecht) wordt vervangen door Artikel I, Da, betreffende artikel 6ca PSW. Het eerste lid van het huidige artikel 6ca voldoet geheel niet. Voor toelichting zie hierboven paragraaf 2.4.
Artikel I, G, betreffende artikel 6d PSW	Vervallen; i.v.m. de discussie over pension fund governance heeft de indiener deze wijziging voorlopig teruggetrokken.
Artikel I, H, betreffende artikel 6f	Vervallen; i.v.m. de discussie over pension fund governance heeft de indiener deze wijziging voorlopig teruggetrokken.
Artikel I, I, betreffende artikel 7 PSW	<p>De inhoud van dit artikel is ongewijzigd gebleven. Het betreft:</p> <p>a. de onderwerpen die in de statuten of reglementen geregeld moeten worden;</p> <p>b. het voorstel voor een nieuwe vijfde lid met het verbod om bevoegdheden te verlenen aan anderen dan de organen van het fonds. Voor toelichting betreffende dit laatste zie hierboven paragraaf 2.3.</p>
Artikel I, J, betreffende artikel 20 PSW	Vervallen; is reeds geregeld in Verzamelwet
Artikel I, K, betreffende artikel 23a PSW	E. Een deel is reeds geregeld in Verzamelwet. Alleen toevoeging van artikel 6, eerste lid is gebleven.
Artikel I, L, betreffende artikel 23b	PSW Vervallen; is reeds geregeld in Verzamelwet.
Artikel II, betreffende aanpassing statuten, reglementen en overeenkomsten	Dit artikel is ongewijzigd gebleven.
Artikel III, betreffende overgangsbepaling	Lid 1 is vervallen. I.v.m. de discussie over pension fund governance heeft de indiener de wijzigingen t.a.v. de deelnemersraad voorlopig teruggetrokken. Daardoor is deze bepaling niet meer van toepassing. De inhoud van het tweede lid blijft gehandhaafd.
Artikel IV, betreffende inwerkingtreding	Ongewijzigd.

Bakker